

環境権概念再構成のための試論

横 山 信 二

はじめに

大阪国際空港騒音訴訟は、原告が環境権侵害に基づく損害賠償を求めた最初の裁判として知られている。環境権は、プライバシーの権利や知る権利とともに、「新しい権利」（基本的人権の意）として主張されるようになるが、裁判闘争の中で主張されたという意味で、環境権は原告（被害者）の具体的な権利侵害を反映する法的権利としてとらえられるはずのものであった。ところが、本訴訟の上告審判決においても、環境基本法の制定にあたっても、その法的権利性は認められず、環境権は環境保全の指導理念にとどまった。

この小稿では、環境権が提唱されて以来 30 年余を経て、地球温暖化、酸性雨、森林破壊など地球規模の環境問題が深刻となり、環境保全を重視するこんにちの社会的背景を視点に、環境権概念を見直し、その権利性について再検討する段階であることを指摘しようとするものである。

1. 公害と環境権

(1) 環境権の提唱と大阪国際空港公害訴訟における環境権の意味

環境権が主張された背景には、わが国の 55 年体制の中で進められた開発と都市化の影響としてあらわれた公害問題があった。公害問題は、化学工場や精油工場から排出された有害物質が、海や大気などの公共空間を汚濁、汚染し、その公共空間における食物連鎖を通じて濃縮されたり、拡散されたりした有害物質が人の健康や生命を害するという深刻な社会問題であった。公害は、人の

事業活動が公共空間を汚染・汚濁し、他人の健康を侵害するという不法行為であって、有害物質を排出した加害者（企業）と被害者（公害病患者）の法律問題として構成された。これに対し、環境問題は、人々の生活様式から排出、廃棄されたものが自然環境に残留するなどして「環境への負荷」（環境基本法2条1項）を高め、温暖化や酸性雨などの現象としてあらわれ、人類の生存を脅かすという問題であって、公害問題とは質的に異なるものである。しかし、公害問題と環境問題とは、有害物質が良好な環境を害するという意味では共通性を有していた。そのような、公害問題と環境問題との共通性と異質性を踏まえて、環境権概念がわが国にあらわれた経緯を見てみると、1970年3月に、世界各国から社会学者22名が東京に集まり開催した公害国際シンポジウムで、環境権の確立を宣言した東京決議、そして地球環境問題に国際的な焦点をあてた1972年のストックホルムにおける国連人間環境会議などは、資源・エネルギー問題から環境権の確立を訴えて、環境権を環境問題解決の根拠としようとするものであった¹⁾。しかし、わが国の深刻な公害問題は、環境権を環境保全のための人の権利として位置づけるよりも先に、環境権を公害で苦しむ被害者の権利として位置づけ、1970年9月に新潟市で開催された日本弁護士連合会第13回人権擁護大会で、環境権が提唱されたといわれる²⁾。

そこで、被告の不法行為による原告の環境権侵害を根拠に、その差止めや損害賠償を求めた大阪国際空港公害訴訟の中で、環境権がどのように位置づけられているのかを検討しよう。本件空港は、わが国の高度経済成長とともに、航空機のジェット化が進んで運航能力が増大し、滑走路が拡張されたことと相俟って、離着陸の頻度が増大した。本件は、本件空港を使用する航空機による騒音、振動、排気ガスなどによって、空港周辺の住民が、いらいらや不快感など精神的被害、会話の妨害・テレビやラジオの視聴困難・思考の中断および睡眠妨害など日常生活上の被害、難聴・胃腸障害・高血圧・流産その他種々の身

1) 大阪弁護士会環境権研究会「環境権確立のための提言」ジュリスト479号（1971年）65～66頁。

体的被害を受けたとして、もっぱら人格権・環境権を根拠に空港の設置・管理者である国を被告として、本件空港の夜9時から翌朝7時までの夜間飛行の差止めと過去および将来の損害賠償を求めたものである。公害対策基本法2条1項（当時）は、「騒音」を典型7公害のひとつに挙げ、大阪国際空港公害訴訟は、いわゆる4大公害事件に加えて、5番目を代表する公害事件として知られる。つまり、本件においても、国が設置・管理している空港が、その周辺住民に対し、騒音等の被害を与えている不法行為の問題として構成される。なお、直接被害をもたらしている航空機そのものについては、「航空機を運航させている航空会社に責任がある」が、本件では、「航空機による利用を前提として空港を設置し、管理している」国が、「航空機の安全運航という空港利用に直接関係のある管理義務があるだけでなく、空港利用に起因して第三者に損害を及ぼすことのないような方法でこれを管理する義務があり、これを本件に即していえば、国は、本件空港に発着する航空機の発する騒音等により原告らに被害が生じないように空港を管理すべきであり、したがって右管理行為が違法である場合には…原告らに生じた損害につき国家賠償法1条1項による賠償責任を免れることはできない」（大阪地裁昭和49年2月27日判決）とし、国を加害者として、本件空港の管理に関する不法行為が問われた。

-
- 2) 同上60頁。ただし、日本弁護士連合会（日弁連）のホームページに掲載されている第13回人権擁護大会「公害対策の推進に関する件（宣言）」には環境権を提唱したところは見当たらない（その「提案理由」にもない）。環境権は、1960年代後半に、ミシガン大学のサックス教授によって「誰もがより良い環境を享受できる権利」として提唱されたと言われるが、わが国で環境権が提唱されたのは日弁連の第13回人権擁護大会の宣言ではなく、同大会における仁藤一・池尾隆良両弁護士の報告の中で、わが国で環境権が提唱されたというのが正確であろう（同66頁を参照）。同シンポジウムについては、日本弁護士連合会「日弁連公害シンポジウム」法律時報43巻3号（昭和46年2月号）153頁以下に紹介があり、仁藤一・池尾隆良両弁護士の報告で、「われわれには、環境を支配し、良き環境を享受する権利があり、みだりに環境を汚染し、われわれの快適な生活を妨げ、あるいは妨げようとしている者に対しては、この権利に基づいてこれが妨害の排除または予防を請求する権利があることを今日あらためて提言したいと考える。われわれは、この権利を『環境権』と呼ぶ」として、環境権の提唱とその確立を訴えている（同158頁）。そして、宮本憲一「総括」において、同シンポジウムの成果として、第一報告で、環境権という新しい理念が提出されたことを紹介している（同174頁）。

原告らは、原告らが侵害された権利は「人格権ないし環境権である」と主張する。良好な環境の中で、原告らが享受することができる平穏で健康な生活ができるという精神的および身体的な利益は、個々の住民の生活上の利益であり、このような利益を財産権と対比して人格権と称し、本件空港の管理者である国によって、個々の住民がこれらの人格権を侵害されたということである。そして、そのような「人格権の外延を守るため、公害その他広範囲にわたる環境破壊が…地域住民に具体的被害が発生する前段階で侵害行為を食い止め…地域的な拡がりを持つ環境破壊を阻止する」(同上)根拠としての環境権を主張し³⁾、騒音等による公害によってかかる環境権が侵害されたというのである。すなわち、環境権を裁判ではじめて正面から争った大阪国際空港公害訴訟⁴⁾において、環境権を人格権の「外延」を成す権利として位置づけ、原告は「人格権ないし環境権」の侵害を主張している(注、「人格権および環境権」を主張するものではない)。公害訴訟である本件は、被告の加害行為によって原告らに具体的損害が発生したと認めることができるか否かを問うものであるから、原告らの精神的、身体的な被害を含めた日常生活上の損害、つまり原告らの人格権の侵害(損害の発生)と被告である国の行為とのあいだに因果関係が認められればよい。そこで、原告らの人格権を侵害したという被告の行為が何であったかという点、それは、公共空間に騒音等を排出させたという行為である。したがって、騒音等を排出させる空港管理者である被告の行為によって、原告らが侵害された直接の、個人的な利益は、原告らの人格権であって、「良好な環境を享受する権利」として提唱された環境権ではなさそうである。本件で原告らが主張する環境権の侵害は、環境の汚濁や汚染に起因する環境破壊によって

3) 原告は、被告による環境権の侵害について、「被告のこの行為は、明らかに原告らの居住地域における健康にして快適な生活を維持し、かつ静穏な環境のもとで幸福を追求する権利(いわゆる人格権ないし環境権)を著しく侵害しているものであり、民法709条の不法行為を構成することは明らかである」(判時729号14頁)と述べている。

4) 大阪国際空港公害訴訟における請求原因の採択の経緯については、「昭和49年度重要判例解説」ジュリスト590号19～20頁(下山瑛二解説)を参照。

「良好な環境を享受する権利」が侵害されたということ、つまり、環境破壊という被害そのものを意味しているのではなく、良好な環境が破壊されたことによって人格権が侵害されたというのであるから、環境権は「人格権の外延」または人格権の総体を意味し、環境権が侵害されたというのは、被告の行為によって原告らの「人格権ないし環境権」が侵害されたことを意味する。

(2) 公害訴訟における環境権

「良好な環境を享受する権利」として、公害による環境破壊という現象から提唱された環境権は、不法行為を構成する公害訴訟において、その法的権利性を問われた。大阪国際空港公害訴訟で「人格権の外延」として主張された環境権について、第一審は「環境が破壊されたことによって個人の利益が侵害された場合には、不法行為を理由に損害賠償の請求をすることができ、違法性の有無を判断するに際し、被侵害利益の性質として環境破壊の点を考慮すべき場合があるとしても、環境権という権利が侵害されたかどうかを問題にするまでもないし、差止請求においても、物権のみならず人格権をその根拠とすることによって救済の実をあげることができるのであって、いずれにしても環境権を認めなければ個人の利益が救済できないという場面はないと考えられる」として、端的に、原告らの損害は人格権侵害であるとした。控訴審（大阪高裁昭和50年11月27日判決）もまた、「原告らの主張によっても、環境権の意義は、被害が各個人に現実化する以前において環境汚染を排除し、もって人格権の外延を守ることにあるというのであるから、判断の順序としては、まず人格権に基づく主張の当否を判断すべき」であり、審理の結果、「原告らの人格権は侵害されている」ことを認容し、原告らの人格権侵害を本件空港の夜間使用差止めと損害賠償の根拠として、「環境権理論の当否については判断しない」としている⁵⁾。

以上に検討したところから、公害は、人の事業活動に起因する環境破壊によって生じる損害であり、公害訴訟で主張された「被害」は、公害による環境破壊で被った身体的・精神的被害、生活妨害等の人格権侵害であって、「良好

な環境を享受する権利」を内容とする環境権ではない⁵⁾。環境権は、環境破壊という「環境への負荷」によって侵害される人類享有の利益を意味するものであって、本件原告らが環境権を提唱する趣意も、人格権を侵害するに至るほどの環境破壊を訴えるところにあったと理解される。つまり、公害訴訟で環境権が提唱されたのは、公害による環境破壊によって、個人的・具体的な損害を発生させる「危険」が現実化し、個人の人格権が侵害されるということに基づき、環境権を現代社会の「新しい権利」として提唱し確立する必要性があったからである。しかし、公害が不法行為による他人の権利の侵害である「損害の発生」を意味し、騒音や排気ガス等による環境破壊によって原告らが受けた具体的な利益の侵害は人格権の侵害であって、環境権の侵害とは言えないから、環境権本来の意味⁷⁾するところと異なり、公害訴訟における環境権の法的権利性は否定された。このように、公害問題において環境権侵害を主張し、環境保全と被害の救済を訴える場合と、「環境への負荷」となる人の活動に対し環境権に基づく環境保全を訴える場合とでは、環境権の意義と機能は異なってくるようにおもわれる。公害訴訟で環境権侵害が主張された大阪国際空港公害訴訟は、不法行為によって受ける環境権侵害の意味と環境破壊から保護しようという環境権の意味が交錯している。本件最高裁判決における環裁判官の補足意見にこのことが示されているので、以下に該当箇所を示し、項を改めて環境問題と環境

5) 最高裁判決（多数意見。最大判昭和56年12月16日判時1025号39頁）は、原告らは国の本件空港の供用に伴い「航空機の発する騒音等により身体的・精神的被害、生活妨害等の損害を被っているとし人格権又は環境権に基づく妨害排除又は妨害予防の民事上の請求」を求めるものであるとし、原告主張をまとめる箇所以外で、環境権に触れていない。また、本文で後述するところであるが、原告らが主張する環境権侵害による「被害」と国がいうところの環境権被害による「被害」には齟齬があることを指摘する環昌一裁判官の補足意見でも「私は、今直ちに被上告人らの指摘する憲法の法条などを根拠として、いうところの排他性を具えた人格権ないし環境権という一個の私権を承認する見解にくみすることはできない」としている。

6) 同旨として、「人格権の外延を広げてみても、あくまで人格権なのであって、環境権固有の保護利益とはいえない」桑原勇進「環境権の意義と機能」ジュリスト増刊『環境問題の行方』43頁（1999年）がある。

7) 環境破壊による「良好な環境を享受する権利」の侵害の有無であって、必ずしも不法行為による「損害の発生」と一致するものではない。

権について検討する手がかりとしたい。

環昌一裁判官の補足意見 「思うに、人が発生させた騒音、排気ガス等が社会観念上一つの地域というに足る相当な広範囲にわたって大気中に拡散した結果、大気汚染の状態が地域的に現出し、かつ、地域内の住民の相当数のものに右騒音、排気ガス等による財産的、精神的その他の具体的、個別的な被害が現実には生じたときは、その地域は、いわば一つの危険（換言すれば諸々の具体的被害を住民の個々に発生させる高度の現実性を具えた状態）によっておおわれるに至ったものと見ることができる。このような場合は、騒音、排気ガス等の影響の及ぶ範囲が限定されていて一人又は少数の者に具体的被害が生じたにとどまるため、関係者に一個又は数個の不法行為関係が個別的または併列的に成立すると考えることによってその法律関係を明らかにすることができるような通常的不法行為の場合とは、少なからず趣を異にするところがあるといわなければならない。そしてこのような危険は、多数の地域住民が観念上の集団として被る、その意味ではいわば公共的色彩をも帯びる害悪として、法的対処の対象たるに値するものであること、今日もはや一般国民の法的確信となっているといつてよく、このような危険そのものが不法行為法の対象となりうる不利益——個々の住民の被る具体的損害とは別個の——であると解するのが相当であると思われる…。なお、右にいう危険は、これを事実の側面から見れば地域的環境汚染の事実そのものにほかならないのであるが、このような環境汚染が少なくとも法によってその抑止、軽減を図るべき害悪であることは、すでに実定法上も承認されていると解されること（公害対策基本法1条ないし5条等）も右の見解を裏付けるものといつてよいであろう。…被上告人（原告—筆者注）らの主張する被害とは環境汚染そのものをいうに帰するものであるとの感を深くせざるをえない。そうすると、被上告人らとしては、本件騒音等が遮るもののない上空において発生し、被上告人らの居住地域に一樣に到達するものであり、本件環境汚染の危険は被上告人らが平等に被るものであることを踏まえて、右の危険の性質、

態様、程度等を明らかにするのに十分な具体的被害発生的事实を立証すれば足りるものであり、被上告人らのすべてについて個別的に具体的被害の立証を必要とするものでないことはいうまでもない」

2. 環境問題と環境権

(1) 公害と環境問題（環境破壊）、そして環境権

環境破壊という現象を、上に引用した環裁判官の補足意見から引き出すと、その冒頭部分の「人が発生させた騒音、排気ガス等が社会観念上一つの地域というに足る相当な広範囲にわたって大気中に拡散した結果、大気汚染の状態が地域的に現出し」た現象としてとらえることができるであろう。そして、公害は、これに続く部分である「地域内の住民の相当数のものに右騒音、排気ガス等による財産的、精神的その他の具体的、個別的な被害が現実生じた」現象であるから、公害訴訟で争われるのは、個々の被害者の具体的被害の有無、つまり、騒音や排気ガス等を発生させた人に不法行為が成立するかどうかである（環補足意見では、環境破壊そのものが「不法行為法の対象となりうる不利益」とするならば、それは、公害である「個々の住民の被る具体的損害とは別個の不利益であると解する、とする）。したがって、公害に対する保護法益が個々人の財産権や人格権であるのに対し、環境破壊に対して保護しようという利益は、大気・水・土壌等の公共空間を良好な状態で享受することができる利益であるから、公害訴訟における環境権侵害については、「環境汚染の危険は被上告人らが平等に被るものであることを踏まえて、右の危険の性質、態様、程度等を明らかにするのに十分な具体的被害発生的事实を立証すれば足りるものであり、被上告人らのすべてについて個別的に具体的被害の立証を必要とするものでない」ことになる。

人が、騒音や排気ガス等を発生させて、公共空間の良好な状態を破壊するということは、人の活動によって、良好な公共空間に取り囲まれて形成されている環境が本来有している自然の浄化力を減退または消失させられる⁸⁾というこ

とを意味する。環境破壊をもたらす人の活動は、公害訴訟の加害者である国や企業の施設管理、事業活動のみならず、資源・エネルギーを大量に消費して物を生産し、生産された物が消費されて大量に廃棄されるという社会生活のシステムも含んでいる。はやくから知られている環境問題であるオゾン層破壊を例にとると、噴霧剤や冷媒としてスプレー缶や冷蔵庫に広く使用されていた安定性の高い化学物質であるフロンガスが、過去に大量に使用されて成層圏に達し、有害な太陽光線である紫外線を吸収するオゾンを破壊⁹⁾したために、紫外線の地上到達量が増え、地球上すべての人々が皮膚ガンや白内障になる危険に見舞われている。地球温暖化は、例えば、電力消費や車から放出される二酸化炭素が原因と考えられ、森林破壊には、ダイレクトメールやパック容器の普及がかかわっている。近年の内分泌攪乱化学物質（環境ホルモン）は、これもたとえば、大量の消費需要に応じて大量生産を行うために容器を規格化する必要上、その必要に容易に応じることができる化石燃料を使用したプラスチック容器が生産され、食物をプラスチック容器に入れたまま温めると溶け出してホルモン擬似作用を起こすフタル酸エステルなど内分泌を攪乱する化学物質のことであり¹⁰⁾、食物に溶け込んだ内分泌攪乱化学物質が人体に蓄積されて、妊婦や母乳を通じて胎児や乳児の体内に摂取され、生殖機能や脳の発達に影響すると言われる。雌雄同体のイボニシが世界各地で見つかるなど、すでに貝類を中心に内分泌攪乱化学物質の影響とおもわれる現象がみられる。

環裁判官の補足意見に述べられた「人が発生させた騒音、排気ガス等が社会

8) 環境基本法2条1項は、環境破壊を人の活動によって加えられる影響としての「環境への負荷」と定めている。

9) 成層圏に達したフロンガス（クロロフルオロカーボン／CFCs）は、紫外線によって分解されて生じた塩素原子と、オゾンの酸素原子と結合して一酸化炭素を作り、これがオゾン層を破壊する。また、フロンガスには成層圏を暖める効果もあり、気候変動の一因にもなっている（朝日新聞社『知恵蔵2002』781頁）。

10) 環境ホルモンについては、Theo COLBORN, Dianne DUMANOSKI et John Peterson MYERS, "Our Stolen Future", Abacus, London, 1996, および、松井三郎・田辺信介・森千里・井口泰泉・吉原新一・有薊幸司・森澤眞輔『環境ホルモンの最前線』（有斐閣、2002年）を参照。

観念上一つの地域というに足る相当な広範囲にわたって大気中に拡散した結果」は、こんにち、ここにいう「一つの地域」にとどまることなく、温暖化や酸性雨などとなって地球規模に及んでいる。これらの環境問題において主張される環境権は、公害問題において提唱され主張された環境権と同じであろうか。すでに検討したように（1の(2)項）、公害訴訟では、環境権は人格権の外延として位置づけられ、あるいは私権として理解された。それでは、環境保全訴訟において環境権がどのように機能するかを検討し、環境権概念について考えたい。

(2) 環境保全訴訟における環境権の機能

長浜町入浜権訴訟 本件は、愛媛県長浜町町長が、長浜海水浴場の一部に漁港を築造する計画を立て、同計画に基づいて農林大臣に漁港指定の申請を行ったところ、農林大臣が申請のとおり漁港指定をしたので、本件漁港の築造工事の実施が近い将来相当の確実さをもって予測されたので、地方自治法242条に基づく住民監査請求を経て、本件漁港の築造行為の差止めと、その公金支出の差止めを求めた住民訴訟である。

曲線美のある海岸線（なぎさ）と清浄な海水および美しい眺望で特徴づけられる海水浴場の一部に新たな漁港を築造することについて、原告は「南予地方（愛媛県西部）における唯一最大の海水浴場…を利用する長浜町民等としては、憲法25条（あるいはこれに加えて同法第13条）に由来する生存権及び環境権に基づき、さらには、永年当該海岸付近の住民として、海岸及び海岸付近の海面を利用する慣行上有する入浜権に基づき、同海水浴場を現状において利用し、その景観美を享有する権利を有するもので、この権利は、何人もこれをおかすことのできないものである」から、被告（町長）は「同町民の健康で文化的な生活を営むことの憲法上の権利を保障し、また、瀬戸内海を景勝地として、漁業資源の宝庫として、その恵沢を後代の国民に継承させるためこれが環境保全の基本計画を策定することを趣意とした瀬戸内海環境保全臨時措置法」の精神に則って、町政を施行する…義務があるのに、…本件漁港を築造し、同海

水浴場を破壊するのであるから、本件漁港の築造は、被告が右職務上の義務に違反する点において違法である」と主張している。このように原告は、本件漁港の築造による海水浴場の破壊を生存権、環境権、入浜権の侵害として訴えており、その限りで生存権と環境権を入浜権に具体化させているといえる。しかし、周知のごとく、本件の入浜権は、公共信託論に基づく権利構成がとられており、これに答えて松山地裁は「一般に海水浴場として利用される一定の海岸及び海面は、国が管理する自然公物であるから、…原告らの主張するがごとき論理により本件漁港の修築が違法であるとしても、…付近住民等において海水浴をなしうるのは、国がその利用を許していること（禁止しないこと）の反射的效果であって、付近住民等が海水浴をなす権利を有するによるのではないので…本件漁港の修築により、原告らのいう同海水浴場の破壊がなされたとしても、原告らの権利が害されることとならない…また、一般に、解放せられた自然の景観美を楽しむことは、いつでも、誰でもこれをなしうるのであるから、これを権利ということはできず…その修築が違法であるとはいえない」と判示した（松山地判昭和53年5月29日（確定）行裁例集第29巻5号1093～1094頁）。本件訴訟では、環境権と入浜権とが別個のものとして位置づけられ、本件漁港の築造による海水浴場の破壊による「環境への負荷」、つまり環境権について審理するよりも、原告によって主張されている入浜権が、本件訴訟が住民訴訟であることから、原告に代表される付近住民らの具体的権利といえるかどうかについて審理し、それは反射的利益であって権利といえないという判断をしている。

しかし、原告が環境権の侵害を請求原因の一つに挙げている意図は、原告が被告には「瀬戸内海を景勝地として、漁業資源の宝庫として、その恵沢を後代の国民に継承させるためこれが環境保全の基本計画を策定することを趣意とした瀬戸内海環境保全臨時措置法」に基づく環境保全の義務があることを指摘していることから、海水浴場の破壊による不利益（不法行為による不利益と異なる環境破壊によって生じる不利益、すなわち大阪国際空港公害訴訟の環裁判官

補足意見を認せよ) によって「良好な環境を享受する利益」である環境権が侵害されると読み取るべきであろう。判決もまた、本件「漁港の修築は…防波堤、岸壁、航路標識、給油施設等の施設の設置をいう」とし、「本件漁港の修築により、原告らのいう同海水浴場の破壊がなされたとしても…」と自然海岸の消失を暗に認識させているところから、原告は、海水浴場の破壊による「環境への負荷」を主張して、裁判所の判断を求めているものと分析することができる¹¹⁾。つまり、本件は、環境破壊によって侵害される利益である環境権の意義とその機能を、環境保全を求める訴訟のなかで問うことによって、環境権の法的性質の判断を裁判所に求めている訴訟として位置づけられる。海水浴場の一部に防波堤や岸壁を設置して漁港を築造することは、海水浴場全体の環境を形成している潮の流れを変え、潮の流れによって運ばれる砂の動きである漂砂によっては砂地が消失することもあり、海水浴場そのものを破壊することを意味する。したがって、本件漁港の築造（修築）は、潮の干満により形成されるところの干潟に棲息する生物の生息地を奪い（生きた化石と言われるカブトガニの個体数の減少がその代表例であろう）、鳥類から干潟のかにやえびなどのえさを奪うなどの食物連鎖に与える影響、築造工事や給油施設等の陸上施設から直接海面を汚濁することによる影響（一般に、透明度の減少や藻場＝魚の産卵や稚魚が育成する場の減少が指摘されている）など「環境への負荷」を高める人の活動である¹²⁾。公害訴訟の中で主張された環境権は、不法行為による不利益と環境破壊による不利益とが異なることが十分に理解されていなかったた

11) 本件が環境権に基づく入浜権の権利構成をとらなかった理由について、篠塚昭次教授は、ナショナル・トラストに強く傾斜していた当時の理論状況と「環境権の法理が当時まだ未成熟であり、入会権的『立入り』権の法概念を類推する必要のあったこと」を挙げられる（同「長浜町入浜権事件」森島昭夫・淡路剛久編『公害・環境判例百選』別冊ジュリスト126号175頁）。

12) とくに瀬戸内海的环境を形成するメカニズムについて、愛媛大学沿岸環境研究センターの研究成果を紹介した放送番組「NHKスペシャル 瀬戸内海―豊かさのメカニズムを探る―」（2001年9月30日放送）を参考にした横山信二「瀬戸内海環境保全に関する法」松山法学5号2～9頁を参照。また、神戸市須磨浦海水浴場の一部である西端2haの埋立て差止めを求めた住民訴訟について前田繁一・正岡秀樹・横山信二・伊藤浩『総合保養地域整備法の研究』124頁の注(17)（横山執筆）（晃洋書房、1999年）を参照。

めに、公害対策や環境法の指導理念として機能するにとどまり、その後の環境保全訴訟や環境基本法の制定においても、法的な権利として位置づけるための検討がなされなかった。

そこで、瀬戸内海に所在する浜辺の埋立てによって、瀬戸内海環境保全特別措置法（瀬戸内海環境保全臨時措置法の改正法。以下、両者を含めて瀬戸内法という）が保護しようとする良好な環境が破壊されることを理由に、埋立てが瀬戸内法に反し違法であると訴えた織田が浜事件を検討する。

織田が浜事件 本件は、行政法における「違法性の承継」の理論に基づき、違法な埋立て工事（非財務会計上の行為）に支出する公金の支出（財務会計行為）も違法であるとして、公金支出の差止めを求めた住民訴訟である。第一審の松山地裁は、「公金支出の原因となる非財務会計上の行為に重大かつ明白な違法がある場合には、支出自体に固有の違法性が認められないときでも差止めが許されると解すべきである」（松山地判昭和63年11月2日判時1295号27頁）と判示し、織田が浜を埋め立てることが瀬戸内法に反し違法か否かを判断しなければならないとした。控訴審（高松高判平成3年5月31日判時1389号38頁）を経て、最高裁は、原審に対し、第一審で指摘された織田が浜の埋立てと瀬戸内法との関係について審理不尽であるとして原審を破棄し、高松高裁に差し戻す判決を下したので（最三判平成5年9月7日判時1473号38頁）、改めて高松高裁において、織田が浜の埋立てが瀬戸内法に反するか否かが問われた。破棄差戻し後の上告審で、けっきょく、差戻し後の高裁判決が支持されたので（最判平成7年7月7日判例集未掲載）、第一審と差戻し後の高裁判決（高松高判平成6年6月24日判決原文による）を検討する。

原告らは、織田が浜の埋立てについては、瀬戸内海の特殊性（すなわち、瀬戸内法3条1項「瀬戸内海が、わが国のみならず世界においても比類のない美しさを誇る景勝地として、また、国民にとって貴重な漁業資源の宝庫として、その恵沢を国民がひとしく享受し、後代の国民に継承すべきものであること」）につき、十分に配慮しなければならない旨が定められている（同法13条1項）

にもかかわらず、被告（市長）は、この配慮すべき事項を定めた「基本方針」に違反し、違法に埋立てを免許した、と主張する。瀬戸内法が、人の陸上における諸活動によって破壊された瀬戸内海の汚染（有害物質を河川や海に廃棄した結果、奇形魚が出現し、赤潮が発生したこと、都市の建設土砂やプラスチックごみを埋立て用材として使用し埋立地を造成したために藻場が減少し、埋立地に誘致された工場から発生した汚染物質によって海洋汚染が拡大したことなど）¹³⁾を解消して、良好な環境を回復させ、その環境の保全をはかることを目的とした環境法であることは、その立法過程からして明らかである。¹⁴⁾ 瀬戸内法の環境法としての役割を敷衍すれば、埋立てによる海洋環境の破壊に対しては、環境権をもって対抗するのが本筋であるが、長浜町入浜権事件のときと同様に、環境権の法理が一般に承認されているという状況ではなかったこともあってか、本訴訟においては環境権の主張そのものがない。しかし、述べるまでもないことであるが、瀬戸内法に基づく埋め立ての差止めには、「良好な環境を享受する利益」である環境権が基底にあることは、あきらかであろう。

第一審の松山地裁は、本件埋立てと瀬戸内法との関係について、つぎのように述べる。すなわち、「瀬戸内法は、水質の保全及び自然景観の保全等の観点から、…埋立ては厳に抑制すべきこと、…特に自然海岸については、近年これが減少し…現在では極めて貴重な価値を有するに至ったとの認識のもとに、…瀬戸内海の自然海浜については、極力埋立てを抑制し、できるだけその自然状態を保全すべきことを求めている…しかしながら、瀬戸内法は、瀬戸内海における埋立てを完全に禁止しているわけではな」く、「本件埋立てが許されるかどうかは、…埋立免許権者である被告の裁量に委ねられている」から、「被告がその裁量権を逸脱し、又は、その裁量権を濫用した場合において…その度合いが著し」い場合に限って裁判所が違法か否かを判断することができるとし

13) 前掲注12、横山拙稿、6～20頁を参照。

14) 瀬戸内法の立法過程については、岡本詔治「瀬戸内法の立法過程」昭和59年度文部省「環境科学」特別研究報告集72頁以下、松本恒雄「瀬戸内海における埋立と法」広島法学8巻4号85～86頁を参照。

た。そして、高松高裁は、瀬戸内法 13 条 1 項が求める埋立承認についての特別の配慮義務については、同条 2 項に「準拠して基本方針が策定され…基本方針の定める配慮事項は当該埋立の免許又は承認を与える場合の具体的な審査基準となる…ものであり、したがって、そこには一般的な自由裁量の余地はないものと解され…これを、本件について一審原告らの主張に沿って考えてみると、…埋立免許権者は、当該埋立について『度合いが軽微』又は『影響が軽微』であることに羈束され…本件埋立の必要性ないし公共性の多寡によって結論が左右されるものではない…本件埋立が基本方針…の審査基準を満たすものか否かについて順次検討する」と、本件埋立てが与える影響の度合いは、いずれも「軽微である」というべきであるから、原告らが、本件埋立てが違法であると主張する理由はないとした。

このように、第一審も、また差戻審も、埋立てによる瀬戸内海の環境破壊が深刻な現状に鑑みて、瀬戸内法は、その環境を保全するために制定されたことを指摘している。とくに差戻審においては、埋立免許の審査基準である「基本方針」は、免許するか否かの判断を羈束する具体的な基準であるから、被告の埋立免許は羈束裁量であることを明示している。瀬戸内法が環境法であり、埋立てという人の活動が瀬戸内海の「環境への負荷」となることを認めながら、本件埋立ては瀬戸内法に反しないという結論が導かれたのは何故であろうか。その理由の一つに、「基本方針」そのものが瀬戸内海の環境を保全する法（環境法）としての性格をもたされていない、せいぜい公害対策の法（公害法）の域を出ていないからではないか、と考えられる。

お わ り に

筆者は、環境権を——公害問題のなかではなく——環境問題のなかに位置づけて考察することによって、新たな環境権概念のとらえ方やその法的性質が見えてくるのではないかという問題意識で検討してきた。与えられた紙数が限られた本稿で、そのすべてを論ずることはできない。本稿は、環境権が環境保全

政策を指導してきた理念として機能したことを、その法的性質の限界として評価するものではない。また、指導理念にとどめることなく、その権利性の具体化を追求することを主張するものでもないが、少なくとも指導理念の位置にとどめている現状の問題の所在を指摘することにとどまる。最後に、ここに検討してきたことをまとめ、環境権概念を環境問題の俎上にのせて論じることによって、その法的性質をあきらかにする方向性を提示し、環境権を再構成する詳細な研究は、別稿を草して公にすることを約束し、諸氏の批評を待ちたい。

公害訴訟で環境権概念は不法行為による損害を導く人格権の外延または私権として理解された。しかし、景観保全や「自然の権利」など環境問題をめぐる争いのなかで環境権の意義を検討すると、これまでに、たとえば、環境権を制度的保障として位置づける試み¹⁵⁾や共同利用権として構成する考え方¹⁶⁾も出てくる。

自然環境にしる、文化環境にしる、その他のさまざまな環境のなかでわれわれの生活が成り立っている。20世紀後半に展開した環境権は、それらの環境が破壊されることによって受ける不利益が、現代および後代の世代の生存にかかわる問題であるというわれわれの共通の認識を背景として提唱され、議論されてきた。振り返ると、17～18世紀にかけて、封建的秩序からの解放を法的問題として主張された基本的人権の保障は、自由権の主張であったし、20世紀初頭には社会的・経済的弱者の基本的人権として社会権が主張された。基本的人権の主張は、それぞれの時代に存し、われわれの生活の土台を成しているさまざまな環境のなかから、われわれの基本的な生活や生存の問題と密接に結びついた環境が良好であることを求めてきたともいえる。こんにち、すべての基本的人権に自由権と社会権の2つの側面があることが指摘されている。環境問題が人類共通の生存の問題として議論されている現代において、環境権を基

15) 前掲注6の桑原論文、43頁。

16) 中山充「環境権—環境の共同利用権(1)～(4)」香川法学10巻2号および3・4号、同第11巻2号、同第13巻1号。

本的人権の第3の側面として位置づけ、再構成できないかを検討したい。